



MINISTÉRIO DA FAZENDA

LADS

Sessão de 22 Novembro de 19 82

ACORDÃO Nº 101-73.736

Recurso nº - 84.866 - IRPJ - EXS: de 1977 a 1980

Recorrente - RESTAURANTE E POSTO JARDIM ITATIAIA LIMITADA.

Recorrido - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM BARRA DO PIRAÍ (RJ)

IRPJ - ARBITRAMENTO DO LUCRO - O elemento preferencial, tomado por base de cálculo no arbitramento do lucro, é o da receita bruta. Não se justifica a adoção de coeficientes de arbitramento em percentagens menores do que as previstas nas disposições legais. Tratando-se, porém, de atividade econômica que tenha ganho oficialmente fixado em determinado percentual sobre a receita e desde que se cogite de hipótese ocorrida na vigência da legislação anterior ao Decreto-lei nº 1.648/78, o arbitramento do lucro pode-se fazer sobre outra base, que não a da receita bruta, a fim de aproximá-lo tanto quanto possível da lucratividade ideal, declarada em ato oficial.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por RESTAURANTE E POSTO JARDIM ITATIAIA LIMITADA:

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso para arbitrar, nos exercícios de 1976 e 1977, o lucro da revenda de derivados de petróleo, mediante a aplicação do coeficiente de 75% e 60% sobre o capital de Cr\$ 500.000,00 e Cr\$ 1.500.000,00, respectivamente, mantidas as demais incidências tributárias.

Sala das Sessões (DF), em 22 de Novembro de 1982

AMADOR OUTEIRELO FERNANDEZ

- PRESIDENTE

V.V

Sylvio Rodrigues
SYLVIO RODRIGUES

- RELATOR

Agostinho Flores
AGOSTINHO FLORES

- PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL

VISTO EM

SESSÃO DE: 25 NOV 1992

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, RAUL PIMENTEL, FERNANDO CÍCERO VELLOSO, LUIZ ANDRÉ NETO (Suplente), e AGOSTINHO SERRANO FILHO.



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO N.º 0720/003.084/80

RECURSO N.º: 84.866

ACÓRDÃO N.º: 101-73.736

RECORRENTE: RESTAURANTE E POSTO JARDIM ITATIAIA LIMITADA

R E L A T Ó R I O

RESTAURANTE E POSTO JARDIM ITATIAIA LTDA., empresa estabelecida no distrito de Itatiaia, município de Resende, Estado do Rio de Janeiro, avistou-se capitulada no Auto de Infração de fls. 1, pelo qual se lhe exige o pagamento do crédito tributário constituído com base no arbitramento do lucro sobre a receita bruta, por não ter efetuado, dia-a-dia, a escrituração do livro Diário, só o fazendo por partidas mensais sintéticas, sem o respaldo em livros auxiliares, devidamente autenticado, que comprovasse o movimento diário de caixa, além de omitir o movimento bancário e não justificar a totalidade das obrigações a pagar constantes do passivo do balanço, e somente ter promovido o registro do livro Diário, relativo ao ano de 1979, na data do início da ação fiscal e em órgão diferente do previsto na legislação fiscal de regência.

A ação fiscal abrangeu os exercícios de 1977 a 1980. Foram adotados os coeficientes de arbitramento de 15% e 18%, este unicamente no exercício de 1980.

A empresa insurgiu-se contra a cobrança do crédito tributário, na conformidade da petição impugnativa de fls. 30/36, pela qual, embora aceite o desprezo da sua escrituração contábil, apenas discorda dos critérios adotados no arbitramento do lucro. Exercendo atividade mista de revenda de derivados de petróleo

Acórdão nº 101-73.736

leo, em posto de gasolina, e serviços de bar e restaurante, a empresa pondera que a lucratividade obtida naquela atividade é inferior a 10% por determinação do Conselho Nacional do Petróleo.

Pretende a defesa que o arbitramento do lucro se faça, nos exercícios de 1977 e 1978, com base no capital social, alegando que não há hierarquia ou prevalência de opção de qualquer das três modalidades de arbitramento que o art. 149 do RIR/75 indica - capital, ativo e receita bruta - e que, em relação aos exercícios de 1979 e 1980, porque já se encontrasse em vigor o Decreto-lei nº 1.648, de 18.12.1978, lhe fosse aplicada a disciplina do art. 8º, § 2º, combinada com o inciso III, alínea "a", da Portaria Ministerial nº 22, de 12.01.1979, com a adoção do coeficiente de 5% sobre a receita de revenda de derivados de petróleo e de 15% sobre a receita dos serviços de bar e restaurante. Em prosseguimento, a defesa declara que foi cometido erro, quanto ao montante da receita bruta do ano-base de 1979, e, de acordo com o quadro de fls. 41, compôs separadamente as receitas obtidas com a revenda de derivados de petróleo e com a revenda de mercadorias (bar e restaurante).

O Delegado da Receita Federal em Barra do Pirai aceitou os valores indicados, no quadro de fls. 41, como receita bruta distribuída por natureza de atividade e, de acordo com a Decisão nº 308/81, a fls. 81/85, julgou procedente, em parte, adotando, conforme demonstrativo de cálculo a fls. 84, os coeficientes de arbitramento do lucro: - (a) - de 15%, nos exercícios de 1977 e 1978, e de 5%, nos exercícios de 1979 e 1980, sobre a receita de revenda de petróleo; e - (b) - de 15%, nos exercícios de 1977, 1978 e 1979, e de 18%, no exercício de 1980, sobre a receita de revenda de mercadorias (bar e restaurante).

Desse ato houve interposição de recurso de ofício, ao qual o Superintendente Regional da Receita Federal da 7a. Região Fiscal negou provimento nos termos da Decisão nº 291/82, a fls. 135/136.

Após haver recolhido, na conformidade da guia DARF a fls. 89, o crédito tributário que considerou devido, adotando

do o entendimento que expusera na petição impugnativa, a empresa recorre tempestivamente interpondo contra o ato do Delegado da Receita Federal em Barra do Piraí a petição recursória de fls. 92/100, integralmente lida, a qual com pouco acréscimo, é uma repetição da petição impugnativa.

É o relatório.

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL
Acórdão nº 101-73.736

V O T O

Conselheiro SYLVIO RODRIGUES, Relator:

A recorrente não discute a imprestabilidade da sua escrituração contábil para o efeito de ser tributada com base no lucro real e até expressamente aceita o desprezo dela. A penas almeja que, nos exercícios de 1977 e 1978, se tome por base do arbitramento do lucro real o capital social e, nos exercícios de 1979 e 1980, os coeficientes de arbitramento do lucro sejam o de 5% sobre a receita de revenda de derivados de petróleo, aliás como a autoridade monocrática já adotou em relação a essa atividade, e o de 15%, único, sobre a receita de mercadorias (bar e restaurante), escusado dizer, sem o emprego do de 18% aplicado quanto ao arbitramento do lucro do exercício de 1980.

A recorrente não se insurge, pois, contra o arbitramento do lucro, apenas pretende, em relação aos exercícios de 1977 e 1978, que a base seja outra, a do capital social, e não a da receita bruta e que outros sejam os coeficientes aplicados no arbitramento.

A questão tributária se restringe assim, em debater a base e os coeficientes do arbitramento do lucro, de que cuida a espécie dos autos.

Embora, antes do advento do Decreto-lei nº 1.648, de 18.12.1978, a legislação fiscal do imposto de renda estabelecesse, pelo artigo 149 do RIR/75, três bases para o arbitramento do lucro, ou sobre a receita bruta, ou sobre o capital, ou, ainda, sobre o ativo real, sem dar preferência a qualquer delas, em realidade, coube à jurisprudência administrativa, levando em consideração os elementos que mais se aproximam da apuração dos resultados das operações mercantis, eleger o da receita bruta em detrimento das outras duas. Essa jurisprudência há de ser entendida como aplicável a casos em que não se estabeleceu tabelamento especial de estimativa de lucros.



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

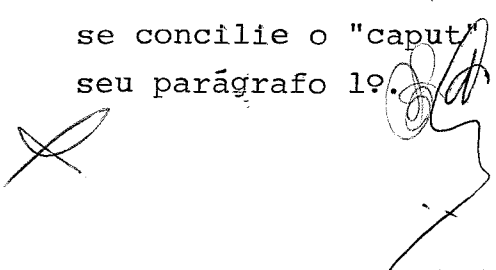
Acórdão nº 101-73.736

Não se deve esquecer que o lucro bruto obtido com a revenda de derivados de petróleo foi limitado em 9% pelo Conselho Nacional do Petróleo. Então, aquela jurisprudência se fosse aqui aplicada, dadas as circunstâncias do caso, não refletiria os elevados desígnios do Direito e da Justiça, colocando a signatária do recurso, em condições de desigualdade perante às demais empresas, que operam em ramo de negócios outros, não sujeitos à apuração de lucros tabelados.

É fato indiscutível que o arbitramento de lucros não deve impregnar-se de características aplicáveis a princípios de ordem penal. O arbitramento de lucros não há de assumir, pois, o caráter de pena, mas entender-se sempre como um critério legal, de modo a aproximá-lo tanto quanto possível do lucro real.

Adotar-se, portanto, o coeficiente de 15% sobre a receita de vendas de derivados de petróleo para fixar-se o lucro arbitrado é querer desconhecer a realidade, excedendo o limite do lucro bruto tabelado pelo Conselho Nacional do Petróleo. Não significa isto dizer que, antes da sobrevinda do Decreto-lei nº 1.648/78, se pudesse aplicar sobre a receita de vendas índice menor do que o mínimo de 15% estabelecido na legislação anterior (art. 149 do RIR/75). É claro que o coeficiente de 5% que veio ser fixado na Portaria Ministerial nº 22, de 12.01.1979, por competência conferida pelo parágrafo 2º, art. 8º, do Decreto-lei nº 1.648/78 (art. 400, § 2º, do RIR/80 não pode ser aplicado aos exercícios de 1977 e 1978. Há, todavia de entender-se que a legislação anterior, em sua deliberada flexibilidade, instituiu critérios básicos distintos, capazes de avizinhar o lucro arbitrado ao lucro real, atenuando os efeitos do arbitramento do lucro em cifras excessivas.

Na espécie dos autos, a base que mais bem pode aproximar, nos exercícios de 1977 e 1978, o lucro arbitrado sobre receita de revenda de derivados do petróleo à lucratividade oficialmente estabelecida, é a que tem por suporte o capital, desde que se concilie o "caput" do art. 149 do RIR/75 com as disposições do seu parágrafo 1º.



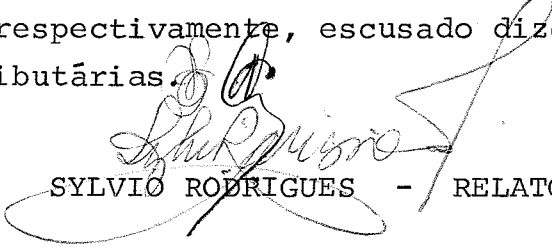
SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL
Acórdão nº 101-73.736

Assim, para conciliar-se, na hipótese em exame a lucratividade ideal sobre revenda de petróleo, efetuada nos exercícios de 1976 e 1977, os percentuais de arbitramento do lucro com su porte no capital se conduzem pelo módulo de 75% e 60%, coeficientes contidos na faixa do limite legal prescrito no RIR/75. Desta forma, obtém-se a base de cálculo do tributo apropriando-se o lucro arbi trado com a lucratividade ideal bruta de 9%, vigorante naqueles e xercícios, sobre as receitas de Cr\$ 11.590.440,00 e Cr\$ 17.713.443,00, uma vez que o capital se reflete, nos exercícios de 1976 e 1977, pe los valores de Cr\$ 500.000,00 e Cr\$ 1.500.000,00.

Devendo o lucro arbitrado objetivar um valor máxi-
mo possível que se aproxime do ganho tabelado, comparativamente ob serve-se que a lucratividade ideal bruta, no exercício de 1976, de 9% sobre Cr\$ 11.590.440,00 ou seja de Cr\$ 1.043.139,00 é substituí-
da pelo valor de Cr\$ 375.000,00, correspondente a 75% de Cr\$.....
500.000,00, e no exercício de 1977, a de 9% sobre Cr\$ 17.713.443,00,
ou seja, de Cr\$ 1.594.209,00, por sua vez ~~se~~ substitui por Cr\$.....
900.000,00, correspondente a 60% de Cr\$ 1.500.000,00. Note-se que
os 9% correspondem à margem de lucro bruto, que o novo diploma tri-
butário (vigente a partir de 1979), arbitrou em 5% líquido, ou seja,
Cr\$ 579.522,00 e Cr\$ 885.672,15, respectivamente.

Quanto aos coeficientes de arbitramento do lucro sobre a receita de vendas de mercadorias, na espécie, relativamente ao bar e restaurante, eles foram aplicados adequadamente pelo fator de 15% até o exercício de 1979, e somente no exercício de 1980 ocorreu o agravamento deles, quando se adotou o multiplicador de 18%.

Ante o exposto o relator vota pelo provimento par cial do recurso apenas para arbitrar, nos exercícios de 1976 e 1977, o lucro da revenda de derivados de petróleo, mediante a aplicação do coeficiente de 75% e 60% sobre o capital de Cr\$ 500.000,00 e Cr\$...
1.500.000,00, respectivamente, escusado dizer confirmando as demais incidências tributárias.


SYLVIO RODRIGUES - RELATOR

EM

DO: Procurador da Fazenda Nacional

PARA: Presidência da 1a. Câmara do 1º Conselho de Contribuintes

ASSUNTO: Acórdão nº 101-73.736 - Art. 26, do Regimento Interno

Senhor Presidente,

O Procurador da Fazenda Nacional, com base no artigo 26, do Regimento Interno, vem solicitar seja submetido à 1a. Câmara o presente pedido de retificação do Acórdão nº 101-73.736, proferido em sessão de 22 de novembro de 1982, em razão de inexatidão da decisão, como passará a expor e, ao final, requerer:

1 - Decidiu, por unanimidade de votos, a Câmara "dar provimento parcial ao recurso, para arbitrar, nos exercícios de 1976 e 1977, o lucro da revenda de derivados de petróleo, mediante a aplicação do coeficiente de 75% e 60% sobre o capital de Cr\$... Cr\$500.000,00 e Cr\$1.500.000,00, respectivamente, mantidas as demais incidências tributárias."

2 - Esses mesmos termos são os constantes da parte final do voto do Relator, Cons. Sylvio Rodrigues (embora, no mais se refira sempre aos exercícios de 1977 e 1978).

3 - Acontece, porém, que a "ação fiscal abrangeu" os exercícios de 1977 a 1980", como consta do próprio Relatório e se comprova do exame dos autos (Auto de Infração de fls. 1; Demonstrativo de fls. 4; Decisão de fls. 82/85 etc.).

REQUER, por isso, seja o presente pedido levado à consideração da Câmara, para o fim de serem retificados o voto do Relator e a decisão da Câmara.



AGOSTINHO FLORES

PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL